

臺北高等行政法院判決

高等行政訴訟庭第三庭

112年度訴字第409號

112年11月23日辯論終結

原告 元氣國際股份有限公司

代表人 林美卉（董事長）

訴訟代理人 易定芳 律師

被告 新北市政府

代表人 侯友宜（市長）

訴訟代理人 羅浩軒

陳文章

上列當事人間食品安全衛生管理法事件，原告不服衛生福利部中華民國112年3月2日衛部法字第1123160210號訴願決定，提起行政訴訟，本院判決如下：

主 文

原告之訴駁回。

訴訟費用由原告負擔。

事實及理由

一、爭訟概要：

原告委託電視臺刊播「元氣堂告別有治難伸靜循對策有感絕版組」、「元氣堂駝鳥精王健步如飛十倍力膠囊(即元氣堂十倍力駝鳥精王品牌慶特殺組)」、「日本味王 淨好循EX解痔對策有感組」、「元氣堂西班牙進口剋漏專利告別頻尿組(即元氣堂西班牙進口專利私密防漏修護組)」及「元氣堂速效傳導葉黃素品牌慶特殺組」等5項食品（下合稱系爭5項食品）廣告〔產品名稱、日期、刊播媒體、違規內容等詳如本判決所附違規產品廣告一覽表（下稱附表）所示，下合稱系爭廣告〕，內容涉及醫療效能，分別經臺北市政府衛生局（下稱臺北市衛生局）、臺南市政府衛生局（下稱臺南市衛生局）、嘉義市政府衛生局（下稱嘉義市衛生局）及新竹縣政府衛生局（下稱新竹縣衛生局）查獲後，移由原告所在地

01 之新北市政府衛生局（下稱新北市衛生局）辦理，經新北市
02 衛生局函請原告陳述意見後，被告審認系爭廣告內容涉及醫
03 療效能，違反食品安全衛生管理法（下稱食安法）第28條第
04 2項規定，爰依同法第45條第1項規定，以民國111年6月21日
05 新北府衛食字第1111116551號裁處書分別就系爭5項食品之
06 各違規廣告行為，依序裁處罰鍰新臺幣(下同)60萬元、84萬
07 元、60萬元、78萬元、60萬元，共計342萬元，原告不服，
08 提起訴願，經衛生福利部（下稱衛福部）以112年3月2日衛
09 部法字第1123160210號訴願決定書決定訴願駁回（下稱訴願
10 決定），原告仍不服，於是提起本件行政訴訟。

11 二、原告起訴主張及聲明：

12 (一)主張要旨：

- 13 1.系爭廣告內容均係對於生理功能之描述，縱有不實、誇張或
14 易生誤解之情形，亦屬食安法第28條第1項所規範不得使用
15 誇張或使消費者易生誤解之詞句，被告誤判為醫療效能之宣
16 稱，以同法第28條第2項裁罰，有適用法律不當之違誤。
- 17 2.原告均提供合法文宣資料委託電視媒體刊播廣告，絕非故意
18 違規，且原告初犯違反食安法第28條第2項規定而受裁處，
19 系爭5項食品之銷售金額於未扣除成本之情況下，又僅為89
20 萬1,481元，被告復未指明系爭廣告究竟有無對消費者之健
21 康及權益造成何種程度之損害，被告僅以系爭廣告刊播次數
22 加權計算罰鍰金額，漏未依「食品安全衛生法第45條規定廣
23 告處理原則」（下稱廣告處理原則）第6點「曾違規受裁處
24 次數、銷售金額、違法所得利益、消費者有何損害」等要件
25 加以審酌，亦未依行政罰法第8條但書規定免除或減輕原告
26 之處罰，又未即時作成處分，而係長期蒐證原告違章後，始
27 一次作成裁罰，原處分驟然裁處原告342萬元罰鍰，顯有失
28 衡平，違反誠信原則、比例原則及未適用法律之違誤，亦有
29 裁量怠惰瑕疵之違法。

30 (二)聲明：

31 訴願決定及原處分均撤銷。

01 三、被告答辯及聲明：

02 (一)答辯要旨：

03 1.系爭廣告內容有使消費者誤認系爭5項食品具有醫療效能，
04 足以替代藥物，發生延緩就醫治療或遵照醫囑服藥之風險，
05 而非僅是誇張或易生誤解而已，顯已違反食安法第28條第2
06 項規定，已臻明確。原告為食品業者，刊登廣告前自應審查
07 廣告內容並符合相關法規，原告應注意、能注意，而疏未注
08 意法律所課予之注意義務，刊登宣稱醫療效能之系爭廣告，
09 縱屬初犯，仍難認有何減輕或免除處罰之事由存在。

10 2.原告持續於不同日、不同頻道委託刊播不同品項之系爭5項
11 食品之違規廣告，被告按廣告處理原則，審認原告為初次違
12 規，違法行為非出自故意，認屬過失，系爭廣告整體表現易
13 引起民眾錯誤認知，原告持續於不同日、不同頻道委託刊播
14 系爭廣告，每次刊播行為均對消費者接收正確食品資訊的公
15 共利益產生危害，系爭5項食品經查獲各刊播共1次、5次、1
16 次、4次及1次廣告，綜上各項裁量因素，就系爭5項食品之
17 各違規廣告行為，依序裁處罰鍰60萬元、84萬元、60萬元、
18 78萬元、60萬元，共計342萬元，並無違誤。

19 (二)聲明：

20 原告之訴駁回。

21 四、爭點：

22 (一)系爭廣告是否涉及醫療效能，而違反食安法第28條第2項規
23 定？

24 (二)原處分是否違反比例原則、誠實信用原則？有無未適用法律
25 之違誤，以及裁量怠惰之違法？

26 五、本院的判斷：

27 (一)前提事實：

28 上開爭訟概要欄所述之事實，為兩造所不爭執，並有原告之
29 公司基本資料（乙證8）、電視疑似違規廣告監控表（訴願
30 可閱卷第77-78、81-82、128-130、141-145、160-164、170
31 -173、131-133、146-148、180-184、195-197、199-201、2

07-209頁）、系爭廣告之側錄影片光碟（卷末證物袋）、原告陳述意見書、送達證書、臺北市衛生局、臺南市衛生局、嘉義市衛生局及新竹縣衛生局來文、被告函請原告陳述意見之公文抄本（乙證7）、原處分及送達證書（乙證1）、訴願決定及送達證書（乙證2、訴願可閱卷首頁）可查，堪信屬實。

(二)系爭廣告涉及醫療效能，而違反食安法第28條第2項規定：

1.應適用的法令及法理的說明：

(1)食安法第1條規定：「為管理食品衛生安全及品質，維護國民健康，特制定本法。」第2條規定：「本法所稱主管機關：在中央為衛生福利主管機關；在直轄市為直轄市政府；在縣（市）為縣（市）政府。」第3條第1款規定：「本法用詞，定義如下：一、食品：指供人飲食或咀嚼之產品及其原料。」第28條第1項、第2項、第4項規定：「（第1項）食品、食品添加物、食品用洗潔劑及經中央主管機關公告之食品器具、食品容器或包裝，其標示、宣傳或廣告，不得有不實、誇張或易生誤解之情形。（第2項）食品不得為醫療效能之標示、宣傳或廣告。……（第4項）第1項不實、誇張或易生誤解與第2項醫療效能之認定基準、宣傳或廣告之內容、方式及其他應遵行事項之準則，由中央主管機關定之。」第45條第1項規定：「違反第28條第1項或中央主管機關依第28條第3項所定辦法者，處新臺幣4萬元以上4百萬元以下罰鍰；違反同條第2項規定者，處新臺幣60萬元以上5百萬元以下罰鍰；再次違反者，並得命其歇業、停業一定期間、廢止其公司、商業、工廠之全部或部分登記事項，或食品業者之登錄；經廢止登錄者，1年內不得再申請重新登錄。」第55條之1規定：「依本法所為之行政罰，其行為數認定標準，由中央主管機關定之。」食品廣告是利用傳播方法，宣傳食品效能，以達招徠銷售為目的，具商業上意見表達的性質。商業言論所提供的訊息，內容非虛偽不實或不致產生誤導作用，以合法交易為目的而有助於消費大眾作出經

濟上的合理抉擇者，應受憲法第11條言論自由的保障（司法院釋字第577號、第623號解釋參照）。食安法第28條第1項規定，禁止食品之標示、宣傳或廣告有不實、誇張、易生誤解的情形，旨在保障消費者獲得真實而完整之資訊，維護國民健康與消費權益，為增進公共利益所必要，與憲法第11條保障人民言論自由及第23條比例原則應無違背。又食安法第28條第1項及第2項規定之構成要件不同，法律效果亦異，如何區別行為人食品廣告內容究係第28條第1項誇張、易生誤解或同條第2項宣傳醫療效能之情形，應綜合該廣告使用之文字、敘述、圖像及符號等，以所傳達予消費者訊息之整體表現認定。如客觀上有使消費者認知使用該產品後，得預防、治療疾病及改善生理狀態，即屬食安法第28條第2項規定情形；若未達此程度，則應認屬食安法第28條第1項規定情形。

- (2)食安法之中央主管機關衛福部為維護國人健康，保障消費者權益，有效執行食安法第28條第1項及第2項規定，依同條第4項規定之授權，訂有「食品及相關產品標示宣傳廣告涉及不實誇張易生誤解或醫療效能認定準則」（下稱醫療效能認定準則），其中第3條規定：「本法第28條第1項或第2項所定標示、宣傳或廣告涉及不實、誇張、易生誤解，或醫療效能之認定，應就其傳達予消費者之品名、文字敘述、圖案、符號、影像、聲音或其他訊息，依整體表現，綜合判斷之。」第4條第1項規定：「本法第28條第1項食品及相關產品之標示、宣傳或廣告，表述內容有下列情形之一者，認定為涉及不實、誇張或易生誤解：一、與事實不符。二、無證據，或證據不足以佐證。三、涉及維持或改變人體器官、組織、生理或外觀之功能。四、引用機關公文書字號或類似意義詞句。但依法令規定應標示之核准公文書字號，不在此限。」第5條規定：「本法第28條第2項食品之標示、宣傳或廣告，表述內容有下列情形之一者，認定為涉及醫療效能：一、涉及預防、改善、減輕、診斷或治療疾病、疾病症候群

01 或症狀。二、涉及減輕或降低導致疾病有關之體內成分。
02 三、涉及中藥材效能。」經核符合食安法第28條規範意旨，
03 未對人民之權利行使增加法律所無限制，於法律保留原則無
04 違，自得予以適用。

05 2.原告經查獲於附表所述電視頻道刊播系爭廣告，有附表「違
06 規內容」欄及電視疑似違規廣告監控表所示之內容，此為原
07 告所不爭執（本院卷第307、486頁），且系爭廣告確係原告
08 委託美好家庭購物股份有限公司（下稱美好購物公司）及富
09 邦媒體科技股份有限公司（下稱富邦媒體公司）於電視購物
10 頻道所刊播，相關企劃、宣傳、行銷內容及產品亦係由原告
11 負責提供等情，亦有美好購物公司111年6月2日美好（法）
12 字第111020014號函及檢附之委刊合約書（乙證13）、112年
13 6月29日函及本院112年7月13日公務電話紀錄（本院卷第29
14 9、301頁）、富邦媒體公司111年6月2日（111）富邦媒體字
15 第101號函及檢附之合作契約節本（乙證14）可憑。

16 3.觀之附表及電視疑似違規廣告監控表等資料所示之系爭廣告
17 內容，由系爭廣告詞句及影片畫面（如肛門、骨關節、人體
18 運動、膀胱肌肉、眼球）內之表述內容及整體表現，均已影
19 射醫療效能認定準則第5條第1項第1款所列「一、涉及預
20 防、改善、減輕、診斷或治療疾病、疾病症候群或症狀。」
21 而涉及醫療效能等情，並據本院向衛福部函查屬實（衛福部
22 112年7月6日衛授食字第1120016555號函，本院卷第233-234
23 頁）。足見系爭廣告確有使消費者誤認具有醫療效能，可以
24 替代藥物，而延誤就醫診治或遵照醫囑服藥之風險，而非僅
25 涉及誇張或易生誤解而已，應認系爭廣告已該當食安法第28
26 條第2項規定。是原告主張系爭廣告僅涉及誇大不實或易生
27 誤解，應屬食安法第28條第1項所規範不得使用誇張或使消
28 費者易生誤解之詞句等語，並不足採。

29 (三)原處分並未違反比例原則、誠實信用原則，亦無未適用法律
30 之違誤，以及裁量怠惰之違法：

31 1.應適用的法令及法理的說明：

01 (1)行政罰法第25條規定：「數行為違反同一或不同行政法上義
02 務之規定者，分別處罰之。」立法理由載謂：「行為人所為
03 數個違反行政法上義務之行為，若違反數個不同之規定，或
04 數行為違反同一之規定時，與前條單一行為之情形不同，為
05 貫徹個別行政法規之制裁目的，自應分別處罰。此與司法院
06 釋字第503號解釋『一事不二罰』之意旨並不相違。」等
07 語，足見行為人數個違反行政法上義務規定之行為，若不能
08 視為同一行為者，即應分別處罰。而行為人連續多次之違規
09 行為，究應評價為單一行為或數個行為，應兼顧達成規範目
10 的之必要性，與違規行為構成要件該當性，不得有評價不足
11 或重複評價之情形。因此違規行為之個數判斷，必須就具體
12 個案之事實情節，從行為人主觀犯意、構成要件實現及受侵
13 害法益，違規行為發生時空之可分性與獨立性、違反行政法
14 上義務規定所欲達成之規範目的等因素，依社會通念綜合判
15 斷之；其有法令明文加以規範者，自不得擅予排除其適用。

16 (2)承前所述，食安法第28條第1項之立法目的，無非鑑於食品
17 廣告係提供該食品之客觀資訊，以達招徠銷售為目的，涉及
18 食品安全衛生，攸關國民健康權益之維護，故課予食品業者
19 為廣告時應誠實敘述該食品所具有之成分、特性或效能，不
20 得就全部或部分事實為積極虛構或消極隱瞞，或使用一般人
21 容易產生不正確理解或判斷之詞句，避免民眾受違法廣告影
22 響認知，產生健康、財產等損害。考量不同食品品項、廣告
23 版本（廣告內容不同，即不同廣告版本）、傳播媒介及刊播
24 日期，均係向民眾認知產生多次危害，且廣告傳播媒介多元
25 化，不同之電視頻道、電臺頻道、報紙版次、雜誌期數、網
26 頁網址、車輛、文案（如：看板、廣告牌、海報等）張貼處
27 所、傳單發送，係以不同顧客群為訴求主體，並具不同閱聽
28 族群，本質上與集合犯或營業犯係對違規者之營業行為或反
29 覆多數行為統合評價有間，自不得將多次違規廣告視為同一
30 違規行為論斷。故屬於不同品項之產品，或不同版本之廣
31 告，或不同刊播媒介之個數，或不同日之刊播之廣告，各具

01 獨立性及構成要件完整性，自非屬同一行為，若只論以一個
02 違規行為或僅擇一裁罰，明顯有評價不足之情形，自應分論
03 併罰，方符食安法第28條第1項之規範目的，而無違背社會
04 通念及遏止違規廣告之制裁意義。食安法之中央主管機關衛
05 福部，為建立執法之公平性，依食安法第55條之1授權訂定
06 「食品安全衛生管理法行政罰行為數認定標準」（下稱行為
07 數認定標準），其中第3條規定：「實施違反本法第28條廣
08 告限制規定之行為者，依下列基準判斷其行為數：一、不同
09 品項之產品。二、不同版本之廣告。三、不同刊播媒介之個
10 數。四、不同日之刊播。」第4條規定：「判斷前2條之行為
11 數時，應斟酌下列各款情事：一、違反之動機及目的。二、
12 違反之手段。三、違反義務之影響程度。四、違反義務所致
13 之所生危害及損害。」其立法理由既已說明：「……廣告限
14 制規定之立法目的，係為避免民眾受違法廣告影響認知產生
15 健康、財產等損害，考量不同產品品項、廣告版本（廣告內
16 容不同，即不同廣告版本）、傳播媒介及刊播日期，均係向
17 民眾認知產生多次危害，故應分別計次違法行為，按次處罰
18 至其停止刊播為止，方能符合社會通念及政府遏止違規廣告
19 之制裁意義。三、廣告傳播媒介多元化，不同之電視頻道係
20 以不同顧客群為訴求主體，並具不同閱聽族群，故屬不同媒
21 介傳播，應以數行為認定，不同之電臺頻道、報紙版次、雜
22 誌期數、網頁網址、車輛、文案（如：看板、廣告牌、海報
23 等）張貼處所、傳單發送者等行為數認定，亦同。」「查違
24 法之行為究應評價為『一行為』或『數行為』乃個案判斷之
25 問題，並非僅就法規與法規間之關連或抽象事實即可認定，
26 必須就具體個案之事實情節依據行為人主觀犯意、構成要件
27 之實現及受侵害法益，斟酌被違反行政法上義務條文之規範
28 目的、立法意旨、期待可能性與社會通念等因素綜合判斷決
29 定。二、考量違規行為樣態繁多，且食品業者之營業規模與
30 型態差異甚大，故有關違反不作為義務之行為數及違反食品
31 廣告規定之行為數，除分別依本標準……第3條判斷外，仍

應考量本條各款規定，依具體個案之違規情節綜合判斷之。」符合食安法第28條第1項立法意旨，且無違法律保留原則，自具有法規範效力。

- (3)衛福部為統一處理依食安法第45條規定裁處之廣告案件，建立執行之公平性，有效遏止違規廣告影響民眾健康安全及消費權益，訂定廣告處理原則，其中第2點規定：「本條（指食安法第45條）廣告規定所列罰鍰額度之審酌：……違反同法第28條第2項規定如附表二。」其附表二規定：「違反法條：本法第28條第2項、裁罰法條：本法第45條第1項、違反事實：食品為醫療效能之廣告、罰鍰之裁罰內容：處新臺幣60萬元以上5百萬元以下罰鍰、審酌原則：一、依違規次數，按次裁處基本罰鍰（A）如下：（一）1次：新臺幣60萬元。……二、有下列加權事實者，應按基本罰鍰（A）裁處，再乘以加權倍數作為最終罰鍰額度。加權事實：違規行為故意性加權（B）、加權倍數：過失（含有認識過失或無認識過失）：B=1……違害程度加權（C）、加權倍數：廣告整體表現易引起民眾錯誤認知：C=1……註：前揭加權倍數中所稱整體表現，包括文字、圖畫、記號、影像及聲音等內容，綜合判斷之。其他作為罰鍰裁量之參考加權事實（D）：違規案件依前揭原則裁罰有顯失衡平之情事者，得斟酌個案情形，敘明理由，依行政罰法規定予以加權，其加權倍數得大於1或小於1。其有加權者，應明確且詳細記載加權之基礎事實及加權之理由。最終罰鍰額度計算方式：A×B×C×D元……。」行為時第6點規定：「依本處理原則所為之裁處，其審酌因素不以前4點所列情形為限，仍應審酌下列各款要件後為之：（一）違規者曾因本條規定受裁處之廣告次數。（二）故意或過失之違法行為。（三）違法者之智識程度。（四）違規廣告產品之流通數量、流通範圍及銷售金額。（五）違法行為持續之期間。（六）違法所得利益。（七）違法行為致消費者生命、身體、健康或財產上之損害程度。（八）違法情事發生後，受處分者防堵危險或損害之態度及作為。」經核上開審酌原則，與

行政罰法第18條第1項所定裁處罰鍰應審酌之裁量因素相合，其所列因素，既有客觀衡量標準，且無違反期待可能及一般社會通念，均符合食安法第45條授與裁量之規範目的，且未增加法律所無之限制或處罰，其內容亦屬合理明確，並寓有避免就相同事件恣意為不同裁罰之功能，被告自得作為處分之依據。

2.系爭廣告內容涉及醫療效能，而違反食安法第28條第2項規定，且其相關宣傳內容及產品均係原告負責提供，委託媒體於電視購物頻道刊播等事實，前已認定。原告係於93年11月9日即已成立之食品業者（本院卷第7-8頁、乙證8、9），當知食安法令相關規範，其販售系爭5項食品，自當遵守相關規定，就其委託媒體刊播之系爭廣告內容，是否符合相關食安法規，負有注意義務，其對廣告內容是否涉及不實、誇張、易生誤解，或是醫療效能，而有違反食安法之疑慮，亦非不可事先向衛福部或地方政府衛生局查明後，再行刊登。原告應注意、能注意，而疏未注意法律所課予之注意義務，致刊播具有宣稱醫療效能之系爭廣告，應認其主觀上具有過失，故被告依食安法第45條第1項規定裁罰，並無不合。

3.被告審認原告持續於不同日、不同頻道委託刊播不同品項之系爭5項食品的違規廣告，按前述行為數認定標準第3條規定，以系爭廣告分屬5種不同之產品品項，各自為廣告活動，認屬5個行為，分別處罰，應屬有據。又被告依前揭廣告處理原則附表二規定審認原告為初次違規，基本罰鍰(A)為60萬元；原告違法行為非出自故意，認屬過失，故「違規行為故意性加權」(B)均為1；系爭廣告整體表現易引起民眾錯誤認知，認定「違害程度加權」(C)均為1；又依「其他作為罰鍰裁量之參考加權事實(D)」項目，審酌原告持續於不同日、不同頻道委託刊播系爭廣告，對維護消費者接收正確食品資訊之公共利益侵害較大，應受責難程度較高，爰以各項產品廣告刊播次數作為加權倍數，每多刊播1次即加權0.1(10%)計算(不同日或不同頻道即多1次)，系爭5項食品經

查獲各刊播共1次、5次、1次、4次及1次廣告，加權倍數1、1.4(1+0.4)、1、1.3(1+0.3)及1，而綜上各項裁量因素，就系爭5項食品之違規廣告行為分別裁處罰鍰60萬元、84萬元、60萬元、78萬元、60萬元，共計342萬元，應認已就行為時廣告處理原則第6點及行政罰法第18條第1項規定之裁量因素為適切之裁量。

4.原告雖主張其非故意違規，且為初犯，系爭廣告產品之銷售金額於未扣除成本之情況下，僅89萬1,481元，被告又未指明系爭廣告究竟有無對消費者之健康及權益造成何種程度之損害，僅以系爭廣告刊播次數加權計算罰鍰金額，漏未依廣告處理原則第6點之要件加以審酌，又未依行政罰法第8條但書規定免除或減輕原告之處罰，驟然裁處342萬元罰鍰，顯有失衡平，違反誠信原則、比例原則，亦有未適用法律之違誤，以及裁量怠惰瑕疵之違法等語。惟：

(1)食安法就食品廣告之管制是立基於風險預防，只要該廣告有為醫療效能的標示、宣傳或廣告，即不能排除有消費者誤信系爭產品具醫療效能之可能性，即已違反同法第28條第2項規定，不以產生具體實害為必要。又原告所提出之系爭廣告銷售金額表（甲證4），姑不論該表格係原告自行製作，欠缺相關銷售憑據佐證；縱令屬實，細觀其內容，亦僅為系爭廣告刊播當日之銷售量及金額，並非系爭5項食品於系爭廣告播出後之總銷售量及金額，尚難據此認定為原告違法所得利益之總和，亦不足作為有利於原告之認定，是被告縱未斟酌及此，亦不違法。原告據此指摘被告漏未依廣告處理原則第6點之要件加以審酌，有未適用法律之違誤及裁量怠惰之違法等語，並不可採。

(2)行政罰法第8條規定：「不得因不知法規而免除行政處罰責任。但按其情節，得減輕或免除其處罰。」其立法理由載明：「一、本條係規定行為人因不瞭解法規之存在或適用，進而不知其行為違反行政法上義務時，仍不得免除行政處罰責任。然其可非難程度較低，故規定得按其情節減輕或免除

其處罰。二、……此部分實務上應由行政機關本於職權依具體個案審酌衡量，加以裁斷。三、參考刑法第16條。」由此可知，欲適用行政罰法第8條但書規定對違反行政法上義務的行為人予以減輕或免除其處罰時，須以行為人有「不知法規」存在為前提。而所謂「不知法規」是指行為人不知法規所「禁止」或「要求應為」之行為或不行為義務為何而言，即學說上所稱「禁止錯誤」或「欠缺違法性認識」，而非指違反行政法上義務行為人須對自己行為究係違反哪一法規規定有所認知。所以，行為人如已知悉法規所禁止或要求應為的行為義務為何，就該違反行政法上義務的行為而言，行為人即已具備不法意識（違法性認識），應無行政罰法第8條但書規定適用之餘地。

(3)原告前於103年10月及12月間因販售「日本味王第二代膠原蛋白錠」、「日本味王窈窕元素+燃燒錠」食品之廣告，違反食安法第28條第1項規定，而2次遭被告裁罰（本院卷第343-355頁）。又本件係由臺北市衛生局、臺南市衛生局、嘉義市衛生局及新竹縣衛生局查獲原告違規，而陸續移送被告處理，經被告就各該移送事件先後發函通知原告陳述意見（乙證7）後，始一次就附表所示違章行為作成原處分（乙證1）。原告為成立已久之食品業者，其販售系爭5項食品，本應遵守食安法相關規範，就其委託媒體於電視購物頻道刊播之其所提供之系爭廣告內容是否符合相關法規，當負有注意義務，其對於系爭廣告使用之表述內容是否合於食安法第28條規定，亦得先經專業諮詢，避免觸法，尚不能期待衛生主管機關應於原告首次刊播違法廣告時，即以行政罰示警，避免其後續再犯。是原告指稱被告未依行政罰法第8條但書規定免除或減輕其處罰，又未即時作成處分，而於長期蒐證後一次裁罰，違反誠信原則、比例原則，亦有未適用法律之違誤，以及裁量怠惰瑕疵之違法等語，均難採取。

(四)綜上所述，原告各項原處分違法之主張均不可採，原處分認事用法均無違誤，訴願決定予以維持，亦無不合，原告訴請

撤銷，為無理由，應予駁回。

六、本件判決基礎已經明確，兩造其餘攻擊防禦方法及訴訟資料經本院斟酌後，核與判決結果不生影響，無一一論述之必要，一併說明。

中 華 民 國 112 年 12 月 14 日

審判長法官 高愈杰

法官 郭銘禮

法官 孫萍萍

一、上為正本係照原本作成。

二、如不服本判決，應於送達後20日內，向本院高等行政訴訟庭提出上訴狀，其未表明上訴理由者，應於提出上訴後20日內補提理由書；如於本判決宣示或公告後送達前提起上訴者，應於判決送達後20日內補提上訴理由書（均須按他造人數附繕本）。

三、上訴未表明上訴理由且未於前述20日內補提上訴理由書者，逕以裁定駁回。

四、上訴時應委任律師為訴訟代理人，並提出委任書（行政訴訟法第49條之1第1項第3款）。但符合下列情形者，得例外不委任律師為訴訟代理人（同條第3項、第4項）。

得不委任律師為訴訟代理人之情形	所需要件
(一)符合右列情形之一者，得不委任律師為訴訟代理人	1. 上訴人或其代表人、管理人、法定代理人具備法官、檢察官、律師資格或為教育部審定合格之大學或獨立學院公法學教授、副教授者。 2. 稅務行政事件，上訴人或其代表人、管理人、法定代理人具備會計師資格者。 3. 專利行政事件，上訴人或其代表人、管理人、法定代理人具備專利師資格或依法得為專利代理人者。

01

(二)非律師具有右列情形之一，經最高行政法院認為適當者，亦得為上訴審訴訟代理人	1. 上訴人之配偶、三親等內之血親、二親等內之姻親具備律師資格者。 2. 稅務行政事件，具備會計師資格者。 3. 專利行政事件，具備專利師資格或依法得為專利代理人者。 4. 上訴人為公法人、中央或地方機關、公法上之非法人團體時，其所屬專任人員辦理法制、法務、訴願業務或與訴訟事件相關業務者。
是否符合(一)、(二)之情形，而得為強制律師代理之例外，上訴人應於提起上訴或委任時釋明之，並提出(二)所示關係之釋明文書影本及委任書。	

02

中 華 民 國 112 年 12 月 14 日

03

書記官 李虹儒